



Embargos de Declaração na Apelação Cível nº: **0016161-18.2021.8.19.0205**

Embargante 1 (Ré): **LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S/A**

Embargante 2 (Autora): **RITA DE CÁSSIA DE JESUS ROSARIO**

Embargadas: **AS MESMAS**

Relator: **Desembargador ANDRÉ L. M. MARQUES**

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA. AÇÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE TOI C/C COM INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO APRESENTADA PELA RÉ. EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA CONCESSIONÁRIA QUANTO ÀS CONDENAÇÕES VINCULADAS AO TOI Nº 9857753. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS POR AMBAS AS PARTES. HIPÓTESE DOS AUTOS QUE NÃO SE ADEQUA AO TEMA 1426 DO STJ. “DISTINGUISHING”. PLEITO DE SOBRESTAMENTO DO FEITO NÃO ACOLHIDO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO, NOS TERMOS DO ARTIGO 1022 DO CPC. PRETENSÃO DE MUDANÇA DE INTERPRETAÇÃO E DE REDISCUSSÃO DO MÉRITO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMISMO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos este Acórdão nos autos dos Embargos de Declaração opostos na Apelação Cível nº **0016161-18.2021.8.19.0205** em que são Embargantes **LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S/A** e **RITA DE CÁSSIA DE JESUS ROSARIO** e Embargadas **AS MESMAS**.





ACORDAM os Desembargadores que integram a Décima Nona Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na forma da minuta e da certidão de julgamento que serão publicados.

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração de ids. 950 e 955, opostos por LIGHT SERVIÇOS DE ELETRICIDADE S/A e RITA DE CÁSSIA DE JESUS ROSARIO, respectivamente, em face de Acórdão (id.933) que deu parcial provimento ao Recurso de Apelação da parte Ré para que os pedidos relacionados ao TOI nº 9857753 fossem julgados improcedentes, mantendo-se o restante da Sentença, quanto à condenação da Concessionária Ré, nas obrigações de fazer e de pagar vinculados ao TOI nº 9177542, bem como na compensação por danos morais.

A Embargante Ré (id.950) sustenta, em síntese: (i) omissão quanto à incidência do Tema Repetitivo nº 1.436/STJ; (ii) o reconhecimento de que a controvérsia dos autos se encontra abrangida pelo referido tema; e (iii) a consequente suspensão do feito, nos termos do art. 1.037, II, do CPC. em nome do advogado indicado na peça, sob pena de nulidade.

A Embargante Autora (id.955) sustenta, em síntese: (i) o esclarecimento acerca da possibilidade de a correção do cálculo de recuperação de consumo suprir eventual inobservância do procedimento regulamentar da ANEEL; (ii) o esclarecimento sobre o fundamento da validade da cobrança, especialmente diante da conclusão pericial acerca da ausência de intervenção de terceiros; (iii) manifestação expressa acerca da compatibilidade da cobrança com o Tema 699 do STJ; e (iv) a atribuição de efeitos infringentes, para restabelecer a Sentença quanto ao TOI nº 9857753 e às cobranças dele decorrentes.





Contrarrazões apresentadas por ambas as partes (ids.962 e 966), pugnando pelo não acolhimento do Recurso da parte contrária.

É breve o relatório. Passo ao voto.

VOTO

Os Recursos preenchem os requisitos de admissibilidade e, por isso, deve ser conhecido.

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, são cabíveis Embargos de Declaração quando houver, na decisão impugnada, obscuridade ou contradição e/ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Juiz ou o Tribunal.

Com efeito, ambos os aclaratórios não merecem ser acolhidos, pelos fundamentos a seguir expostos.

A Embargante Ré sustenta a existência de omissão no Acórdão quanto à necessidade de sobrestamento do feito em razão do Tema Repetitivo nº 1436 do Superior Tribunal de Justiça, sob o fundamento de que a controvérsia estaria abrangida pela questão submetida a julgamento e pela determinação de suspensão nacional.

A questão submetida ao Tema 1436 do STJ¹ foi delimitada às ações em que se discute desvio de energia elétrica alegadamente ocorrido antes do aparelho medidor, abrangendo, a partir dessa premissa, a validade do procedimento de constatação e apuração, a possibilidade de cobrança por estimativa e a eventual suspensão administrativa do fornecimento.

¹ “Nas ações em que se discute o desvio de energia elétrica, alegadamente ocorrido antes do aparelho medidor, definir se: (i) o procedimento adotado para verificação do desvio, apuração, notificação e participação do consumidor respeita os princípios do contraditório e ampla defesa, bem assim das normas consumeristas (arts. 4º, I; 6º, IV, VI e VIII; 14 e 51, IV, todos do CDC); (ii) é possível, ou não, a cobrança por estimativa, a título de recuperação de consumo efetivo, tendo em vista a ausência de registro pelo medidor (arts. 4º, I; 6º, IV, VI e VIII; 14; 42, caput; e 51, IV, todos do CDC); e (iii) admitida a mencionada cobrança por estimativa, viabiliza-se, ou não, o corte administrativo pela concessionária (arts. 4º, I; 6º, IV, VI e VIII; 14; 22; 42, caput; e 51, IV, todos do CDC).”





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Décima Nona Câmara de Direito Privado



No caso concreto, entretanto, a narrativa da inicial e os elementos considerados no julgamento não revelam desvio anterior ao medidor. Ao contrário, os TOIs nº 9177542 e 9857753 referem-se a irregularidades no próprio sistema de medição, tendo sido apontados, respectivamente, problemas no elemento móvel e ausência da tampa do bloco de terminais, e borne queimado (ids.125 e 137).

A circunstância de a demanda envolver TOI e recuperação de consumo não é suficiente para atrair a suspensão, pois o precedente repetitivo exige, como elemento delimitador da controvérsia, que o desvio seja alegadamente praticado antes do aparelho medidor.

Não há, portanto, identidade entre a questão destes autos e aquela especificamente afetada no Tema 1436 do STJ, existindo “*distinguishing*” e não assistindo razão à Embargante Ré em seu pleito.

A Embargante Autora, por sua vez, sustenta que o Acórdão teria incorrido em omissão e contradição ao reconhecer a validade do TOI nº 9857753, apesar de o laudo pericial ter apontado o descumprimento do procedimento previsto na regulamentação da ANEEL, bem como ao registrar que não houve intervenção de terceiros.

Pretende, a partir dessas premissas, que seja esclarecida a razão pela qual a constatação de falha no medidor seria suficiente para preservar a cobrança e que se reconheça a incompatibilidade do julgado com o Tema 699 do STJ, com atribuição de efeitos infringentes para restabelecer a Sentença quanto ao referido TOI.

O Acórdão recorrido examinou expressamente a prova pericial e consignou que, embora reconhecida irregularidade formal na elaboração do TOI nº 9857753, a perícia havia constatado falha no medidor e considerado correta a recuperação do consumo correspondente, concluindo, a partir desses elementos, pela manutenção da validade da cobrança.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Décima Nona Câmara de Direito Privado



Confira-se:

Quanto ao TOI nº 9857753, lavrado em 19/01/2021, o Perito concluiu pela correta recuperação de consumo por falha no medidor, bem como constatou-se que a Ré não cumpriu o artigo 129, §2º, da Resolução Normativa 414/2010 da ANEEL.

Assim, o TOI impugnado é tecnicamente válido quanto à recuperação do consumo, embora com possível irregularidade formal no procedimento de lavratura.

Apesar de existir vício formal na elaboração do TOI nº 9857753, entende-se que não deverá ser afastada a sua validade, eis que comprovada a irregularidade material no consumo através de perícia realizada por profissional habilitado e imparcial, já que constatada falha no medidor.

Dito isso, entende-se pela validade do TOI nº 9857753, já que o consumo de energia elétrica não estava sendo corretamente registrado, motivo pelo qual as cobranças vinculadas a ele deverão ser mantidas.

Portanto, nesse ponto, assiste razão à Apelante e a Sentença merece ser reformada, a fim de excluir a responsabilidade da Concessionária Ré quanto as condenações vinculadas ao TOI nº 9857753.

Assim, a circunstância de o laudo também ter apontado inobservância de requisito procedimental não foi ignorada no julgamento, mas expressamente considerada como vício formal que, diante da comprovação técnica da irregularidade material, não foi reputado suficiente para afastar a cobrança.

Para corroborar esse entendimento, foi apresentado, inclusive, julgado deste E. Tribunal de Justiça e “*prints*” referentes ao laudo pericial (ids.942/943).





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Décima Nona Câmara de Direito Privado



Do mesmo modo, a alegação da parte Autora relativa à ausência de intervenção de terceiros não evidencia omissão apta a modificar o resultado. O fundamento adotado pelo Colegiado para o TOI nº 9857753 não foi a demonstração de que a consumidora tivesse pessoalmente manipulado o equipamento, mas a conclusão pericial de existência de falha no medidor e de correção da recuperação do consumo.

Portanto, a Embargante pretende que se atribua às conclusões que destaca do laudo consequência jurídica diversa daquela estabelecida no Acórdão, configurando-se, em verdade, à pretensão de revisão do mérito.

A invocação do Tema 699 do STJ², por sua vez, não conduz ao acolhimento dos Embargos opostos pela Autora. A questão relativa à validade do TOI nº 9857753 foi efetivamente examinada no Acórdão, que distinguiu a situação desse documento daquela referente ao TOI nº 9177542 e, com fundamento na prova pericial, manteve apenas as cobranças relacionadas ao primeiro.

Confira-se:

Em relação ao TOI nº 9177542, lavrado em 21/01/2019, a Apelante Ré não enviou a memória de cálculo necessária, não sendo possível considerar válido o documento, bem como afirmou que a Apelante não cumpriu o artigo 129, §2º, da Resolução Normativa 414/2010 da ANEEL².

² “Na hipótese de débito estrito de recuperação de consumo efetivo por fraude no aparelho medidor atribuída ao consumidor, desde que apurado em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa, é possível o corte administrativo do fornecimento do serviço de energia elétrica, mediante prévio aviso ao consumidor, pelo inadimplemento do consumo recuperado correspondente ao período de 90 (noventa) dias anterior à constatação da fraude, contanto que executado o corte em até 90 (noventa) dias após o vencimento do débito, sem prejuízo do direito de a concessionária utilizar os meios judiciais ordinários de cobrança da dívida, inclusive antecedente aos mencionados 90 (noventa) dias de retroação.”



Quanto ao referido TOI, a Apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Autora, nos termos do artigo 373, II, do CPC e artigo 6º, VIII, do CDC. Portanto, deve ser mantida a declaração de nulidade do TOI nº 9177542 e das cobranças vinculadas a ele.

Ademais, na medida em que a Embargante Autora pretende extrair do Tema 699 conclusão diversa daquela adotada no julgamento, busca rediscutir o mérito da decisão.

Além disso, a jurisprudência é pacífica no sentido de que não há omissão quando o Acórdão adota fundamentação suficiente para a solução da controvérsia, ainda que não reproduza, de forma expressa, cada dispositivo legal ou argumento invocado pelas partes. O Julgador não está obrigado a rebater um a um todos os fundamentos apresentados, bastando que enfrente adequadamente as questões essenciais ao deslinde da causa.

Assim, inexistindo quaisquer dos vícios previstos no artigo 1.022 do CPC, verifica-se que ambos os Embargos de Declaração têm nítido caráter infringente, buscando rediscutir matéria já apreciada, o que não se admite na via eleita.

Dito isso, consideram-se incluídos no Acórdão os elementos suscitados para fins de prequestionamento, nos termos do artigo 1.025 do CPC.

Diante do exposto, **VOTO** no sentido de **CONHECER** de ambos os Embargos de Declaração e, no mérito, **REJEITÁ-LOS**.

Local, data e assinatura lançados digitalmente.

ANDRÉ L. M. MARQUES
Desembargador Relator